

Dictamen Núm. 160/2020

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 25 de junio de 2020, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por mayoría el siguiente dictamen. La Consejera doña María Isabel González Cachero votó en contra:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 13 de marzo de 2020 -registrada de entrada el día 25 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la realización de una colonoscopia.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 8 de marzo de 2019, se recibe en el registro de la Administración del Principado de Asturias la reclamación presentada (en fecha ilegible) en una oficina de correos por la interesada por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia sanitaria recibida.

Expone que el 9 de julio de 2015, durante la realización de una colonoscopia en el Hospital, sufrió una “perforación intestinal yatrógena” que requirió una “operación urgente con el hallazgo de peritonitis localizada en unión rectosigmoidea”, lo que provocó su ingreso en la UCI, una “insuficiencia respiratoria e interrupción del tránsito con colocación de bolsa”.

Señala que “se lleva a cabo la reconstrucción del tránsito sin éxito, provocando de nuevo un grave peligro en la vida de la paciente con el ingreso en UCI por peritonitis”. Añade que fue sometida a una eventroplastia, “pues derivado de la situación de la paciente desde la colonoscopia de julio de 2015 se genera la eventración”.

Por ello, considera que “existe una infracción de la *lex artis* en la asistencia sanitaria proporcionada, tal como se constata de los documentos acompañados”.

Como consecuencia de lo anterior refiere sufrir “unas gravísimas secuelas: (...) después de tres intervenciones (...) aún no ha sido posible la reconstrucción del tránsito ni se asegura que pueda volver a reconstruirse con éxito./ Ganancia de peso./ Eventración./ Dificultad para realizar actividades de la vida cotidiana (...). Trastorno de adaptación reacción mixta de ansiedad y depresión”.

Solicita una indemnización de ciento sesenta y dos mil novecientos setenta y siete euros con sesenta y dos céntimos (162.977,62 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 69 días de hospitalización, 1.026 días improductivos (desde el 9 de julio de 2015 hasta el 3 de julio de 2018), 64 puntos de “daño anatómico” y 20 puntos de secuelas por perjuicio estético.

Adjunta a su escrito diversa documentación clínica relativa al proceso objeto de reclamación.

2. Mediante oficio de 21 de marzo de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Previa petición formulada por el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto, las Gerencias del Área Sanitaria IV y VIII le remiten la documentación solicitada, consistente en un informe de los servicios implicados y copia de las historias clínicas relativas al proceso de referencia.

El Director del Área de Gestión Clínica de Cirugía General del hospital en el que se practicó la colonoscopia informa que no comparte “el término de gravísimas negligencias, pues la actuación ha sido correcta y adecuada al procedimiento en cada caso. La paciente firmó consentimiento informado en el que se recogen las posibles complicaciones, entre las cuales se encuentran las que padeció”.

En el informe que suscribe el Responsable del Servicio de Cirugía General del hospital en el que se sometió a la eventroplastia, se recoge que la paciente, “ante su experiencia previa de reconstrucción fallida, en cuatro ocasiones dejó constancia de desear la reparación de la eventración sin realizar la reconstrucción por miedo al fallo de la sutura”. Y señala que no puede atribuir las secuelas “a la atención médica recibida en este centro”.

4. Con fecha 10 de septiembre de 2019, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias solicita al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia del expediente, al haberse interpuesto por la perjudicada recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Consta en el expediente que el 17 de septiembre de 2019, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios atiende al requerimiento.

5. Mediante escrito de 11 de octubre de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas advierte a la Gerencia del Área Sanitaria VIII que “se ha remitido un modelo de consentimiento en el que no consta ninguna firma”, por lo que se solicita el

documento de consentimiento informado firmado por la reclamante para la realización de la colonoscopia.

El 2 de diciembre de 2019 el Secretario de la Gerencia del Área Sanitaria VIII le envía la documentación requerida.

6. Obra en el expediente a continuación el informe pericial elaborado el 16 de septiembre de 2019, a instancias de la compañía aseguradora de la Administración, por una licenciada en Medicina y Cirugía, máster en Valoración del Daño Corporal. En él sostiene que “la perforación ocasionada por el procedimiento, aunque poco frecuente, está contemplada en el consentimiento informado firmado, no supone mala praxis. La actuación posterior fue correcta y adecuada a la situación de la paciente”.

7. Evacuado el trámite de audiencia, la interesada presenta el 6 de febrero de 2020 un escrito de alegaciones en el que manifiesta que “fue sometida a una colonoscopia por sufrir astenia y no se acredita por parte de la Administración que se hayan realizado otras pruebas diagnósticas con menos riesgos y que sí podían haber descartado patología de colon, por lo que (...) sostiene la aplicación a este supuesto de la doctrina del daño desproporcionado”. Y menciona que “las posibilidades de que se produzca una perforación del colon en la práctica de una colonoscopia es de (en) 15.000 colonoscopias un riesgo de perforación del 0,016 % - 0,19 %” (manifiesta adjuntar un artículo a su escrito que no figura en el expediente remitido).

8. Con fecha 19 de febrero de 2020, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala que “la gran mayoría de las ferropenias y anemias ferropénicas en varones de más de 45 años y mujeres posmenopáusicas tienen como causa una pérdida de sangre oculta y crónica, (...), por lo que la decisión de efectuar una panendoscopia (colonoscopia + fibrogastroscopia) constituye el método de elección para llegar al diagnóstico.

La perforación ocasionada por la colonoscopia, aunque poco frecuente, está contemplada en el consentimiento informado”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 13 de marzo de 2020, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta en una oficina de correos en fecha ilegible pero en todo caso anterior al 8 de marzo de 2019 -cuando se registra de entrada en la Administración del Principado de Asturias-, esto es, varios años después de la fecha en la que se produce la asistencia sanitaria que la motiva -9 de julio de 2015-, lo que no implica su extemporaneidad en tanto que, encontrándonos ante un supuesto de daños de carácter físico a las personas, debemos acudir al momento en el que se determina el alcance de las secuelas.

De la documentación obrante en el expediente se desprende que la perforación intestinal por la que se reclama determinó el ingreso de la perjudicada por peritonitis en la Unidad de Cuidados Intensivos hasta el 11 de julio de 2015, pasando en esa fecha a la planta de Cirugía, donde presenta un cuadro de íleo prolongado con distensión abdominal y eventración de cicatriz de laparotomía. El 31 de julio recibe el alta hospitalaria e ingresa nuevamente el 7 de febrero de 2016 para intervención programada de reconstrucción del tránsito, cierre de colostomía y reparación de eventración -operación que se realiza el 8 de febrero de 2016-, presentando complicaciones posoperatorias que determinaron su ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos, siendo alta el 2 de marzo de 2016. Desde entonces acude a revisiones programadas en consultas externas durante las cuales se aprecia “dehiscencia de la pared muscular abdominal, con salida de un asa de intestino delgado”. El 20 de junio de 2018 fue sometida a una “eventroplastia retromuscular”, ya que su situación a raíz de la colonoscopia genera una eventración, recibiendo el alta el día 3 de julio de 2018 (informe del Servicio de Cirugía General y Digestiva -folio 114 de la historia Millennium-).

En consecuencia, atendida la finalidad curativa -y no meramente paliativa- de esta última intervención, estimamos que la reclamación presentada en marzo de 2019 se ejercita dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo debemos recordar, tal y como hemos señalado en ocasiones anteriores a esa misma autoridad consultante (por todos, Dictamen Núm. 179/2019), que la finalidad de la instrucción del procedimiento no es otra que la de proporcionar al órgano competente para resolver los elementos de juicio imprescindibles para dictar una resolución acertada. Con este propósito, la tramitación debe integrar la aportación de elementos de decisión, tanto por el propio órgano instructor -de acuerdo con los principios de impulso de oficio e inquisitivo- como por otros órganos administrativos, mediante la incorporación de informes, preceptivos o necesarios, y por parte de los interesados, quienes, en aras de la ineludible preservación del principio de contradicción, podrán adjuntar cuantos datos consideren pertinentes en defensa de sus derechos e intereses y desplegar la actividad probatoria que estimen suficiente para demostrar la veracidad de los hechos alegados. Al término de la instrucción deberán estar claros tanto los hechos y las circunstancias en las que se produjo el daño que da lugar a la reclamación como los fundamentos con arreglo a los cuales habrá de pronunciarse la resolución.

En el caso examinado entendemos que la instrucción realizada no ha satisfecho plenamente dicha finalidad, puesto que el informe suscrito por el

Director del Área de Gestión Clínica de Cirugía General del hospital en el que se practicó la colonoscopia es insuficiente, al limitarse a reseñar que las complicaciones sufridas por la paciente se encuentran recogidas en el consentimiento informado que firmó, sin ofrecer una explicación causal de cómo se produjo una lesión de gravedad -la perforación intestinal- durante la ejecución de una prueba diagnóstica habitual o frecuente y sin explicitar si la técnica empleada en el procedimiento fue la correcta o si surgieron complicaciones durante la práctica de la misma. Ello provoca que existan, a juicio de este Consejo, cuestiones sin aclarar respecto a la praxis médica en la realización de la prueba, máxime teniendo en cuenta que la tasa de perforaciones en las colonoscopias diagnósticas oscila entre el 0,03 - 0,9 %, tal y como apunta la facultativa que informa a instancias de la entidad aseguradora. A la vista de esa remota probabilidad -y siendo la colonoscopia, según se recoge en el propio informe, "una técnica muy utilizada tanto para el diagnóstico como para el tratamiento de lesiones del colon"-, no procede ampararse genéricamente en la materialización del riesgo descrito para omitir la cumplida descripción del abordaje quirúrgico y sus incidencias, tal como la reclamante demanda.

En efecto, en su escrito de alegaciones la interesada cuestiona que la práctica de la colonoscopia se haya llevado a cabo "con la debida diligencia", y advierte que en el informe pericial no se recoge "cómo se llevó a cabo (...), en cuánto tiempo se produjo la perforación y de la lectura del historial, en concreto (de) las hojas de enfermería se observa que a las 12:28 está en radiología y se recoge que a las 13:38 se les avisa que hay una perforación, no sabemos en qué momento se produce la misma, si al comienzo, ni sabemos la técnica utilizada".

En consecuencia, resulta necesario determinar cómo se produjo la perforación del colon, aclarando si la técnica empleada en la realización de la colonoscopia fue la adecuada, si la lesión resulta imputable a una maniobra inadecuada del facultativo que la llevó a cabo, si la colonoscopia pudo completarse, o si la paciente presentaba alguna patología que propiciase la

lesión o incrementase el reducido riesgo de sufrirla. También se deberá informar sobre si el manejo diagnóstico y terapéutico de la enferma tras haberse producido la perforación del recto fue el adecuado. Para ello estimamos que procede completar la instrucción del procedimiento con la emisión de un nuevo informe por parte del servicio implicado en el que se responda a estos extremos. Asimismo, atendida la singularidad del caso y toda vez que el informe librado a instancias de la entidad aseguradora viene suscrito por una especialista en Valoración del Daño Corporal, no en Cirugía General, se estima oportuno recabar el criterio al respecto de un especialista ajeno al centro hospitalario.

Finalmente, observamos que la documentación adjunta al informe del Director del Área de Gestión Clínica de Cirugía General incluye un modelo de consentimiento para colonoscopia en el que no consta ninguna firma, y advertido este defecto por el instructor del procedimiento reparamos en que el documento de consentimiento informado remitido al efecto, si bien se encuentra firmado por la reclamante el 14 de junio de 2017 (folio 110), se corresponde con una colonoscopia efectuada dos años después de la prueba que motiva la presente reclamación. Aunque en el formulario de verificación de enfermería previo a la endoscopia, de fecha 9 de julio de 2015, se recoge que la paciente firmó el consentimiento y fue informada sobre la prueba que se le iba a realizar (folio 27 del documento "nhc 186729 09.07.2015 - 11.07", CD 55), lo cierto es que en puridad no disponemos de un documento que acredite de forma fehaciente que fue debidamente informada sobre los riesgos y consintiera la intervención practicada el 9 de julio de 2015. Tampoco se han incorporado al expediente los documentos de consentimiento informado, signados por la perjudicada, de las intervenciones a las que tuvo que someterse como consecuencia de la perforación intestinal. En concreto, se le practicó una colostomía (9-7-2015) y presentó una eventración a nivel de laparotomía que precisó cirugía para reconstrucción del tránsito y reparación de la eventración (8-2-2016), por lo que se requiere igualmente que se aporten los

consentimientos informados firmados por la paciente para dichas operaciones, además del relativo a la colonoscopia que se llevó a cabo el 9 de julio de 2015.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta planteada y que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de realizar nuevos actos de instrucción, incorporando al expediente un informe complementario en los términos expuestos y, formulada nueva propuesta de resolución, previa audiencia de la interesada, habrá de recabarse de este Consejo el preceptivo dictamen.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.